

## 【パネルディスカッション パネリストプロフィール】

氏名 50音順、敬称略	略歴
<p>沖野 眞己 (おきの まさみ)</p>	<p>東京大学大学院法学政治学研究科教授 ----- 平成5年 学習院大学法学部助教授、平成11年から同教授 平成18年 一橋大学大学院法学研究科教授、平成22年10月から現職。 民法、信託法、消費者法等を専門に研究。 現在、法制審議会民法(債権関係)部会幹事、内閣府消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」メンバーなど。</p>
<p>北村 純子 (きたむら じゅんこ)</p>	<p>弁護士 ----- 平成9年 弁護士登録。 平成14年 - 15年 内閣府国民生活局消費者企画課。 現在、日弁連消費者問題対策委員会副委員長、神戸学院大学法科大学院客員教授、内閣府消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」メンバーなど。</p>
<p>佐成 実 (さなり みのる)</p>	<p>東京ガス株式会社総務部法務室長(弁護士) ----- 昭和58年 東京ガス株式会社入社。 平成7年 弁護士登録。 平成18年 法制審議会電子債権法部会委員。 現在、第二東京弁護士会綱紀委員会委員、東京簡易裁判所民事調停委員、法制審議会民法(債権関係)部会委員など。</p>
<p>丹野 美絵子 (たんの みえこ)</p>	<p>全国消費生活相談員協会理事長 ----- 平成2年 東京都消費生活総合センター消費生活相談員。 平成23年6月から現職。 現在、金融審議会「保険商品・サービスの提供等の在り方に関するワーキング・グループ」メンバー、 国民生活センター「紛争解決委員会」委員など。</p>
<p>筒井 健夫 (つつい たけお)</p>	<p>法務省大臣官房参事官 ----- 平成3年4月 大阪地裁判事補。その後、名古屋家庭裁判所岡崎支部判事補、東京地裁判事補を歴任。 平成10年4月 法務省民事局付、平成17年4月 法務省民事局参事官。 平成24年1月から現職。 現在、法制審議会民法(債権関係)部会幹事として民法改正に係る企画立案等に従事。</p>
<p>堀井 奈津子 (ほりい なつこ)</p>	<p>消費者庁消費者制度課長 ----- 厚生労働省(旧労働省)入省。 平成23年7月から現職。 現在、集团的消費者被害回復のための訴訟制度の設計や、消費者の財産被害に係る行政手法の検討に加え、消費者契約法、個人情報保護法及び公益通報者保護法等に係る企画立案等に従事。</p>

## パネルディスカッション 論点

- 1．消費者契約法（実体法部分）の見直しの必要性についての考え
- 2．民法（債権関係）改正と消費者契約法の関係について
- 3．契約締結過程の規律について
- 4．不当条項の見直しについて

## 消費者契約法条文（抜粋）

### 第一章 総則

#### 第一条（目的）

この法律は、消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ、事業者の一定の行為により消費者が誤認し、又は困惑した場合について契約の申込み又はその承諾の意思表示を取り消すことができることとするとともに、事業者の損害賠償の責任を免除する条項その他の消費者の利益を不当に害することとなる条項の全部又は一部を無効とするほか、消費者の被害の発生又は拡大を防止するため適格消費者団体が事業者等に対し差止請求をすることができることとすることにより、消費者の利益の擁護を図り、もって国民生活の安定向上と国民経済の健全な発展に寄与することを目的とする。

#### 第二条（定義）

この法律において「消費者」とは、個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合におけるものを除く。）をいう。

- 2 この法律（第四十三条第二項第二号を除く。）において「事業者」とは、法人その他の団体及び事業として又は事業のために契約の当事者となる場合における個人をいう。
- 3 この法律において「消費者契約」とは、消費者と事業者との間で締結される契約をいう。
- 4 この法律において「適格消費者団体」とは、不特定かつ多数の消費者の利益のためにこの法律の規定による差止請求権を行使するのに必要な適格性を有する法人である消費者団体（消費者基本法（昭和四十三年法律第七十八号）第八条の消費者団体をいう。以下同じ。）として第十三条の定めるところにより内閣総理大臣の認定を受けた者をいう。

#### 第三条（事業者及び消費者の努力）

事業者は、消費者契約の条項を定めるに当たっては、消費者の権利義務その他の消費者契約の内容が消費者にとって明確かつ平易なものになるよう配慮するとともに、消費者契約の締結について勧誘をするに際しては、消費者の理解を深めるために、消費者の権利義務その他の消費者契約の内容についての必要な情報を提供するように努めなければならない。

- 2 消費者は、消費者契約を締結するに際しては、事業者から提供された情報を活用し、消費者の権利義務その他の消費者契約の内容について理解するように努めるものとする。

## 第二章 消費者契約

### 第一節 消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し

#### 第四条（消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し）

消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対して次の各号に掲げる行為をしたことにより当該各号に定める誤認をし、それによって当該消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。

- 一 重要事項について事実と異なることを告げること。 当該告げられた内容が事実であるとの誤認
  - 二 物品、権利、役務その他の当該消費者契約の目的となるものに関し、将来におけるその価額、将来において当該消費者が受け取るべき金額その他の将来における変動が不確実な事項につき断定的判断を提供すること。 当該提供された断定的判断の内容が確実であるとの誤認
- 2 消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対してある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨を告げ、かつ、当該重要事項について当該消費者の不利益となる事実（当該告知により当該事実が存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る。）を故意に告げなかったことにより、当該事実が存在しないとの誤認をし、それによって当該消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。ただし、当該事業者が当該消費者に対し当該事実を告げようとしたにもかかわらず、当該消費者がこれを拒んだときは、この限りでない。
- 3 消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対して次に掲げる行為をしたことにより困惑し、それによって当該消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。
- 一 当該事業者に対し、当該消費者が、その住居又はその業務を行っている場所から退去すべき旨の意思を示したにもかかわらず、それらの場所から退去しないこと。
  - 二 当該事業者が当該消費者契約の締結について勧誘をしている場所から当該消費者が退去する旨の意思を示したにもかかわらず、その場所から当該消費者を退去させないこと。
- 4 第一項第一号及び第二項の「重要事項」とは、消費者契約に係る次に掲げる事項であって消費者の当該消費者契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきものをいう。
- 一 物品、権利、役務その他の当該消費者契約の目的となるものの質、用途その他の内容

二 物品、権利、役務その他の当該消費者契約の目的となるものの対価その他の取引条件

- 5 第一項から第三項までの規定による消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消しは、これをもって善意の第三者に対抗することができない。

第五条（媒介の委託を受けた第三者及び代理人）

前条の規定は、事業者が第三者に対し、当該事業者と消費者との間における消費者契約の締結について媒介をすることの委託（以下この項において単に「委託」という。）をし、当該委託を受けた第三者（その第三者から委託（二以上の段階にわたる委託を含む。）を受けた者を含む。以下「受託者等」という。）が消費者に対して同条第一項から第三項までに規定する行為をした場合について準用する。この場合において、同条第二項ただし書中「当該事業者」とあるのは、「当該事業者又は次条第一項に規定する受託者等」と読み替えるものとする。

- 2 消費者契約の締結に係る消費者の代理人（復代理人（二以上の段階にわたり復代理人として選任された者を含む。）を含む。以下同じ。）事業者の代理人及び受託者等の代理人は、前条第一項から第三項まで（前項において準用する場合を含む。次条及び第七条において同じ。）の規定の適用については、それぞれ消費者、事業者及び受託者等とみなす。

第六条（解釈規定）

第四条第一項から第三項までの規定は、これらの項に規定する消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示に対する民法（明治二十九年法律第八十九号）第九十六条の規定の適用を妨げるものと解してはならない。

第七条（取消権の行使期間等）

第四条第一項から第三項までの規定による取消権は、追認をすることができる時から六箇月間行わないときは、時効によって消滅する。当該消費者契約の締結の時から五年を経過したときも、同様とする。

- 2 会社法（平成十七年法律第八十六号）その他の法律により詐欺又は強迫を理由として取消しをすることができないものとされている株式若しくは出資の引受け又は基金の拠出が消費者契約としてされた場合には、当該株式若しくは出資の引受け又は基金の拠出に係る意思表示については、第四条第一項から第三項まで（第五条第一項において準用する場合を含む。）の規定によりその取消しをすることができない。

## 第二節 消費者契約の条項の無効

### 第八条（事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効）

次に掲げる消費者契約の条項は、無効とする。

- 一 事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除する条項
  - 二 事業者の債務不履行（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する条項
  - 三 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の全部を免除する条項
  - 四 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の一部を免除する条項
  - 五 消費者契約が有償契約である場合において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるとき（当該消費者契約が請負契約である場合には、当該消費者契約の仕事の目的物に瑕疵があるとき。次項において同じ。）に、当該瑕疵により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任の全部を免除する条項
- 2 前項第五号に掲げる条項については、次に掲げる場合に該当するときは、同項の規定は、適用しない。
- 一 当該消費者契約において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該事業者が瑕疵のない物をもってこれに代える責任又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合
  - 二 当該消費者と当該事業者の委託を受けた他の事業者との間の契約又は当該事業者と他の事業者との間の当該消費者のためにする契約で、当該消費者契約の締結に先立って又はこれと同時に締結されたものにおいて、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該他の事業者が、当該瑕疵により当該消費者に生じた損害を賠償する責任の全部若しくは一部を負い、瑕疵のない物をもってこれに代える責任を負い、又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合

### 第九条（消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効）

次の各号に掲げる消費者契約の条項は、当該各号に定める部分について、無効とする。

- 一 当該消費者契約の解除に伴う損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、当該条項において設定された解除の事由、時期等の区分に応じ、当該消費者契約と同種の消費者契約の解除に伴い当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超えるもの 当該超える部分
- 二 当該消費者契約に基づき支払うべき金銭の全部又は一部を消費者が支払期日（支払回数が二以上である場合には、それぞれの支払期日。以下この号において同じ。）までに支払わない場合における損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、支払期日の翌日からその支払をする日までの期間について、その日数に応じ、当該支払期日に支払うべき額から当該支払期日に支払うべき額のうち既に支払われた額を控除した額に年十四・六パーセントの割合を乗じて計算した額を超えるもの 当該超える部分

#### 第十条（消費者の利益を一方的に害する条項の無効）

民法、商法（明治三十二年法律第四十八号）その他の法律の公の秩序に関しな  
い規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加  
重する消費者契約の条項であって、民法第一条第二項に規定する基本原則に反し  
て消費者の利益を一方的に害するものは、無効とする。

#### 第三節 補則

#### 第十一条（他の法律の適用）

消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し及び消費者契約の条項の  
効力については、この法律の規定によるほか、民法及び商法の規定による。

- 2 消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し及び消費者契約の条項の  
効力について民法及び商法以外の他の法律に別段の定めがあるときは、その定  
めるところによる。

## 消費者契約法日弁連改正試案

2012年（平成24年）2月16日

日本弁護士連合会

&lt;「消費者契約法日弁連改正試案」の提言に当たって&gt;

## 1 消費者契約法の制定と意義

消費者契約法（以下「本法」という。）は、消費者・事業者間の情報・交渉力格差の是正という観点から、消費者契約に関する包括的民事ルールを規定する民法、商法の特別法として、2000年（平成12年）4月に制定され、2001年（平成13年）4月に施行された。

本法が施行されてから既に10年以上が経過した。その間に本法が消費者の権利実現のために果たした重要な役割、裁判例の蓄積、実務への定着等によって、今や本法は消費者の権利実現のために欠かせない極めて重要な法律となっている。

## 2 実体法改正の必要性

もともと、本法の施行後も消費者契約被害の発生は後を絶っておらず、現在もその被害の実情は深刻かつ多数である。

この点、本法の私法実体法規定は、もともと制定過程において提唱されていた第16次国民生活審議会消費者政策部会中間報告等に比して縮小・後退した内容で制定された経緯があり、本法制定時の衆議院商工委員会及び参議院経済・産業委員会の附帯決議でも、施行後の状況について分析・検討を行い、5年を目途に見直しを含めた措置を講ずることとされていた。また、2005年（平成17年）4月に閣議決定された「消費者基本計画」では、「消費者契約法施行後の状況について分析・検討するとともに、消費者契約に関する情報提供、不招請勧誘の規制、適合性原則等について、幅広く検討する。」、「平成19年までに消費者契約法の見直しについて一定の結論を得る。」とされていた。さらに、2010年（平成22年）3月に閣議決定された「消費者基本計画」では、「消費者契約法に関し、消費者契約に関する情報提供、不招請勧誘の規制、適合性原則を含め、インターネット取引の普及を踏まえつつ、消費者契約の不当勧誘・不当条項規制の在り方について、民法（債権関係）改正の議論と連携して検討します。」とされた。加えて、2009年（平成21年）11月から開始されている法務省法制審議会民法（債権関係）部会における民法改正論議の中でも、新たな消費者保護規定の要否や内容が論じられている状況にある。

このように、現在の消費者契約被害の実情、本法制定時に積み残した課題、本法制定後の社会状況や議論の進展等を考慮した場合には、本法の私法実体法規定を現行法よりも充実させる方向で法改正することは急務である。

### 3 当連合会の従前の活動と今般の提言

この点、当連合会では、本法制定過程において「消費者契約法日弁連試案」（1999年（平成11年）10月）等を提言し、本法施行後も「消費者契約法の実体法改正に関する意見書」（2006年（平成18年）12月14日）や、「消費者契約法の実体法規定の見直し作業の早期着手を求める意見書」（2011年（平成23年）11月24日）等を公表し、本法の私法実体法規定のあるべき改正内容や早期見直しの必要性を提言してきた。

今般、当連合会が提言する「消費者契約法日弁連改正試案」（以下「本試案」という。）は、消費者契約被害の実情や本法のこれまでの施行状況及び議論状況等を踏まえ、日々消費者被害の救済に当たっている法律実務家の視点から見たあるべき消費者契約に関する包括的民事ルールという観点より、本法の私法実体法規定の改正試案を提言するものである。

### 4 本試案の前提ないし留意点

なお、本試案は、あくまでも現行の民法の規定、及び、現行の民法と消費者契約法の役割分担の在り方を前提としている。また、本試案は、法務省法制審議会等における民法（債権関係）改正論議は視野に入れつつも、将来的な民法の諸規定の在り方や民法と消費者契約法との役割分担の在り方といった問題については、特定の立場を前提としていない。すなわち、本試案は、民法改正論議において消費者契約に限定しない形での立法の是非が議論されている問題も含んでいるが（例：約款規制、複数契約の無効など）、民法典における上記のような立法について積極的に反対する趣旨ではない。また、本試案の提案内容の一部を民法典で立法することが望ましいか否かという問題（民法典への消費者概念導入の是非及び内容という問題）は、本試案とは別に議論されるべき問題と位置付けている。

最後に、本試案は、そこに列挙されていない消費者保護規定の立法の必要性を否定する趣旨ではない。本試案は、現代社会で立法化が必要な消費者契約に関する私法実体法規定の全てを網羅したものではなく、今後も、消費者契約に関する包括的民事ルールを定める法律としてその内容の充実に向けた検討を重ねてゆくこととしている。

# 消費者契約法日弁連改正試案

## 第1章 総則

### 第1条（目的）

この法律は、消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ、消費者の利益を不当に害する事業者の行為により消費者が契約の申込み又はその承諾の意思表示をした場合についてその意思表示を取り消すことができることとするとともに、消費者の利益を不当に害する契約条項を無効とする等のほか、消費者の被害の発生又は拡大を防止するため適格消費者団体が事業者等に対し差止請求をすることができることとするにより、消費者の利益の擁護を図り、もって国民生活の安定向上と国民経済の健全な発展に寄与することを目的とする。

### 第2条（定義）

- 1 この法律において「消費者」とは、個人（事業に直接関連する取引をするために契約の当事者となる場合における個人を除く。）をいう。
- 2 この法律（第43条第2項第2号を除く。）において「事業者」とは、法人その他の団体及び事業に直接関連する取引をするために契約の当事者となる場合における個人をいう。
- 3 この法律において「消費者契約」とは、消費者と事業者との間で締結される契約をいう。
- 4 この法律において「適格消費者団体」とは、不特定かつ多数の消費者の利益のためにこの法律の規定による差止請求権を行使するのに必要な適格性を有する法人である消費者団体（消費者基本法（昭和43年法律第78号）第8条の消費者団体をいう。以下同じ。）として第13条の定めるところにより内閣総理大臣の認定を受けた者をいう。

## 第2章 消費者契約

### 第1節 契約の成立

#### 第3条（事業者の情報提供義務）

- 1 事業者は、消費者契約の締結に先立ち、消費者に対し、消費者が理解することができる方法で重要事項について情報を提供しなければならない。
- 2 前項において「消費者が理解することができる方法」とは、一般的に消費者契約の当事者となる消費者が理解することができる方法、消費者が特に詳しく説明を求めた内容については消費者が当該内容を理解することができる方法、及び消費者契約の当事者となる消費者が理解することが困難であると認められる事情がある場合に当該事業者が当該事情を知っていた又は知り得べきときには当該消費者が理解することができる方法をいう。

#### 第4条（不当勧誘行為による取消し）

- 1 消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をし、又は消費者を誘引するための手段として行う広告その他の表示をするに際し、当該消費者に対して次の各号に掲げる行為（以下「不当勧誘行為」という。）をしたときは、当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示を取り消すことができる。ただし、当該各号に該当する行為がなかったとしても当該消費者が当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示をした場合は、この限りではない。
  - 一 前条第1項に規定する情報提供を行わなかったこと。
  - 二 重要事項について事実と異なること（主観的評価を含む。）を告げること。
  - 三 物品、権利、役務その他の当該消費者契約の目的となるものに関し、不確実な事項につき断定的判断を提供すること。
  - 四 ある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨（主観的評価を含む。）を告げ、かつ、当該重要事項について当該消費者の不利益となること（主観的評価を含む。当該告知により当該不利益となること存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る。）を告げなかったこと。
  - 五 当該事業者に対し、当該消費者が、その住居又は業務を行っている場所から退去すべき旨の意思を示したにもかかわらず、それらの場所から退去しないこと。
  - 六 当該事業者が当該消費者契約の締結について勧誘をしている場所から当該消費者が退去する旨の意思を示したにもかかわらず、その場所から当該消費者を退去させないこと。
  - 七 当該消費者を威迫すること。
  - 八 当該消費者の私生活又は業務の平穩を害すること。
  - 九 当該消費者に心理的な負担を与えること。
  - 十 当該消費者の知識が不足していること、加齢、疾病、恋愛感情、急迫した状態等によって判断力が不足していることを知っていた又は知り得べき場合であって当該消費者に対し勧誘を行うべきでないにもかかわらず勧誘を行うこと。
  - 十一 あらかじめ当該消費者の要請がないにもかかわらず、当該消費者を訪問し、又は当該消費者に対して電話をかけ、ファクシミリ装置を用いて送信し、若しくは電子メールを送信すること。
  - 十二 当該消費者の知識、経験、理解力、契約締結の目的、契約締結の必要性及び財産の状況に照らして不適當な勧誘を行うこと。
  - 十三 消費者の利益を不当に害する行為を行うこと。
- 2 本法における「重要事項」とは、消費者が当該消費者契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの（不確実な事項を含む。）をいう。
- 3 第1項の規定による消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消しは、これをもって善意の第三者に対抗することができない。

#### 第5条（媒介の委託を受けた第三者及び代理人）

- 1 前条第1項の規定及び民法（明治29年法律第89号）第96条第1項の規定のうち詐欺による意思表示の取消しの規定は、事業者が第三者に対し、当該事業者と消費者との間における消費者契約の締結について媒介をすることの委託（以下この項において単に「委託」という。）をし、当該委託を受けた第三者（その第三者から委託を受けた者（二以上の段階にわたる委託を受けた者を含む。）を含む。次項において「受託者等」という。）が消費者に対して前条第1項各号に規定する行為及び民法第96条第1項に規定する詐欺行為をした場合について準用する。
- 2 消費者契約の締結に係る消費者の代理人（復代理人（二以上の段階にわたり復代理人として選任された者を含む。）を含む。以下同じ。）、事業者の代理人及び受託者等の代理人は、前条第1項各号及び民法第96条第1項（前項において準用する場合を含む。次条及び第7条において同じ。）の各規定の適用については、それぞれ消費者、事業者及び受託者等とみなす。

#### 第6条（解釈規定）

第4条第1項の規定は、同項に規定する消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示に対する民法第96条の規定の適用を妨げるものと解してはならない。

#### 第7条（取消権の行使期間等）

- 1 この法律の規定による取消権は、取消しの原因となっていた状況（心理的な影響を含む。）が消滅した時から3年間これを行行使しないときは、時効によって消滅する。当該消費者契約の締結の時から10年を経過したときも、同様とする。
- 2 会社法（平成17年法律86号）その他の法律により詐欺又は強迫を理由として取消しをすることができないものとされている株式若しくは出資の引受け又は基金の拠出が消費者契約としてされた場合には、当該株式若しくは出資の引受け又は基金の拠出に係る意思表示については、第4条第1項（第5項第1項において準用する場合を含む。）の規定によりその取消しをすることができない。

#### 第8条（追認及び法定追認の排除）

民法第122条ないし第125条の規定は、この法律の規定による取消しについては適用しない。

#### 第9条（消費者契約約款）

- 1 この法律において、「消費者契約約款」とは、名称や形態のいかんを問わず、事業者が多数の消費者契約に用いるためにあらかじめ定式化した契約条項の総体をいう。
- 2 消費者契約約款は、事業者が契約締結時までに消費者にその消費者契約約款を提示して（以下「開示」という。）、当事者の双方がその消費者契約約款を当該消費者契約に用いることに合意したときは、当該消費者契約の内容となる。
- 3 消費者契約の性質上、契約締結時に消費者契約約款を開示することが著しく困難な場合において、事業者が、消費者に対し契約締結時に消費者契約約款を

用いる旨の表示をし、かつ、契約締結時までには、消費者契約約款を消費者が知ることができる状態に置いたときは、当該消費者契約約款は当該契約締結時に開示されたものとみなす。

- 4 消費者契約の類型及び交渉の経緯等に照らし、消費者にとって予測することができない消費者契約約款の条項は契約の内容とならない。

## 第2節 契約の内容

### 第10条（契約条項の明瞭化）

事業者は、消費者契約の条項を定めるに当たっては、消費者の権利義務その他の消費者契約の内容について消費者にとって明確かつ平易な表現を用いなければならない。

### 第11条（契約条項の解釈準則）

消費者契約の条項が不明確であるため、その条項につき複数の解釈が可能である場合は、消費者にとって最も有利に解釈しなければならない。

### 第12条（不当条項の無効）

- 1 消費者の利益を不当に害する消費者契約の条項（以下本法において「不当条項」という。）は無効とする。
- 2 消費者契約の条項であって、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の権利を制限し又は消費者の義務を加重するもの及び事業者の責任を制限又は免除するものは、不当条項と推定する。

### 第13条（不当条項とみなす条項）

次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項とみなす。

- 一 事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除する条項
- 二 事業者の債務不履行（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する条項
- 三 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の全部を免除する条項
- 四 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の一部を免除する条項
- 五 消費者契約が有償契約である場合において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるとき（当該消費者契約が請負契約である場合には、当該消費者契

約の仕事の目的物に瑕疵があるとき。以下同じ。)に、当該瑕疵により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任の全部を免除する条項。ただし、次に掲げる場合を除く。

イ 当該消費者契約において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該事業者が瑕疵のない物をもってこれに代える責任又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合で、当該責任に基づく義務が履行された場合

ロ 当該消費者と当該事業者の委託を受けた他の事業者との間の契約又は当該事業者と他の事業者との間の当該消費者のためにする契約で、当該消費者契約の締結に先立って又はこれと同時に締結されたものにおいて、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該他の事業者が、当該瑕疵により当該消費者に生じた損害を賠償する責任の全部若しくは一部を負い、瑕疵のない物をもってこれに代える責任を負い、又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合で、当該責任に基づく義務が履行された場合

六 損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める消費者契約の条項。ただし、これらを合算した額が、当該消費者契約と同種の消費者契約につき、当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超えない部分を除く。

七 当該消費者契約に基づき支払うべき金銭の全部又は一部を消費者が支払期日（支払回数が二以上である場合には、それぞれの支払期日。以下この号において同じ。）までに支払わない場合における損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、支払期日の翌日からその支払をする日までの期間について、その日数に応じ、当該支払期日に支払うべき額から当該支払期日に支払うべき額のうち既に支払われた額を控除した額に年14.6パーセントの割合を乗じて計算した額を超えるものについて、当該超える部分。

八 契約文言の解釈、事業者の消費者に対する権利の発生若しくは行使の要件に関する判断、又は事業者が消費者に対して負担する責任若しくは責任免除に関する判断について事業者のみが行うものとする条項

九 消費者の法令に基づく解除権を認めない条項

十 民法第295条又は第505条に基づく消費者の権利を制限する条項。ただし、民法その他の法令の規定により制限される場合を除く。

十一 事業者が消費者に対して役務の提供を約する契約において、当該消費者の事前の同意なく、事業者が第三者に当該契約上の地位を承継させることができるものとする条項

十二 事業者が契約上、消費者に対して有する債権を第三者に譲渡する場合に、消費者があらかじめ異議をとどめない承諾をするものとする条項

十三 消費者が限度額を定めない根保証契約（一定の範囲に属する不特定の債務を主たる債務とする保証契約をいう。）をする条項

十四 事業者が任意に債務を履行しないことを許容する条項

十五 事業者の債務不履行責任を制限し又は損害賠償額の上限を定めることによ

- り、消費者が契約を締結した目的を達成することができないこととなる条項
- 十六 民法その他の法令の規定により無効とされることがない限りという旨の文言を付加して、最大限に事業者の権利を拡張し又は事業者の義務を減免することを定める条項
- 十七 他の法形式を利用して、この法律又は公の秩序若しくは善良の風俗に反する法令の規定の適用を回避する条項。ただし、他の法形式を利用することに合理的な理由があり、かつ、消費者の利益を不当に害しない場合を除く。

#### 第14条（不当条項と推定する条項）

次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項と推定する。

- 一 消費者の一定の作為又は不作為により、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなす条項
- 二 一定の事実があるときは、事業者の意思表示が消費者に到達したものとみなす条項
- 三 消費者に対し、事業者の債務の履行に先立って対価の支払を義務づける条項
- 四 消費者の権利行使又は意思表示について、事業者の同意を要件とする条項、事業者に対価を支払うべきことを定める条項、その他形式又は要件を付加する条項
- 五 事業者の消費者に対する消費者契約上の債権を被担保債権とする保証契約の締結を当該消費者契約の成立要件とする条項
- 六 事業者が消費者に対し一方的に予め又は追加的に担保の提供を求めることができるものとする条項
- 七 事業者の保証人に対する担保保存義務を免除する条項
- 八 消費者の利益のために定められた期限の利益を喪失させる事由（民法第137条各号所定の事由を除く。）を定めた条項
- 九 事業者に対し、契約上の給付内容又は契約条件を一方的に決定又は変更する権限を付与する条項
- 十 消費者が通常必要とする程度を超える多量の物品の販売又は役務の提供を行う条項
- 十一 消費者が通常必要とする程度を超える長期間にわたる継続した物品の販売又は役務の提供を行う条項
- 十二 事業者が契約の締結又は債務の履行のために使用する第三者の行為について事業者の責任を制限し又は免除する条項
- 十三 消費者である保証人が保証債務を履行した場合における主債務者に対する求償権の範囲を制限する条項
- 十四 事業者の消費者に対する債務の履行責任、債務不履行又は不法行為に基づく損害賠償責任、瑕疵担保責任その他の法令上の責任を制限する条項
- 十五 消費者の法令に基づく解除権を制限する条項
- 十六 事業者のみが消費者契約の解除権を留保する条項
- 十七 継続的な消費者契約において、消費者の解約権を制限する条項

十八 期間の定めのない継続的な消費者契約において、事業者に対し、解約申し入れにより直ちに消費者契約を終了させる権限を付与する条項

十九 消費者契約が終了した場合に、前払金、授業料などの対価、預り金、担保その他の名目で事業者に給付されたものの全部又は一部を消費者に返還しないことを定める条項

二十 消費者に債務不履行があった場合に、事業者に通常生ずべき損害の金額を超える損害賠償の予定又は違約金を定める条項

二十一 消費者契約が終了した場合に、給付の目的物である商品、権利、役務の対価に相当する額を上回る金員を消費者に請求することができるとする条項

二十二 事業者の証明責任を軽減し、又は消費者の証明責任を加重する条項

二十三 管轄裁判所を事業者の住所地又は営業所所在地に限定する条項、法律上の管轄と異なる裁判所を専属管轄とする条項その他消費者の裁判を受ける権利を制限する条項

#### 第15条（不当条項の効果）

- 1 不当条項に該当する消費者契約の条項は、当該条項全体を無効とする。ただし、この法律その他の法令に特別の定めがある場合を除く。
- 2 前項の場合においても、消費者契約の他の条項は効力を妨げられない。ただし、当該条項が無効であった場合には当該消費者が当該消費者契約を締結しなかったものと認められる場合、当該消費者契約は無効とする。

### 第3節 その他の規定

#### 第16条（消費者契約の取消し及び無効の効果）

- 1 この法律の規定により消費者契約が取り消された場合又は無効である場合、消費者は、その契約によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。
- 2 前項の場合において、事業者が行った行為の態様等が極めて悪質であるときには、当該事業者は、消費者に対し、利益の全部又は一部について返還を請求することができない。

#### 第17条（複数契約の取消し、無効及び解除）

- 1 一の消費者が締結した複数の消費者契約について、各契約の目的が相互に密接に関連しており、社会通念上いずれかの契約が存在するだけでは契約を締結した目的が全体として達成することができない場合であって、各契約の相手方である事業者がそれを知っているときは、消費者は一の消費者契約の取消原因又は無効原因に基づき、複数の消費者契約全部の取消しないし無効を主張できる。
- 2 一の消費者が締結した複数の消費者契約について、各契約の目的が相互に密接に関連しており、社会通念上いずれかの契約が履行されただけでは契約を締結した目的が全体として達成することができない場合であって、各契約の相手方であ

る事業者がそれを知っているときは、消費者は一の消費者契約の解除原因に基づき、複数の消費者契約全部の解除を主張できる。

#### 第18条（損害賠償請求権）

事業者が不当勧誘行為を行ったとき、又は不当条項を含む消費者契約の申込み若しくはその承諾の意思表示を行ったときは、消費者は、事業者に対し、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。

#### 第19条（継続的契約の中途解約権）

消費者は、消費者契約にかかる継続的契約を、将来に向かって解除することができる。

### 第4節 補則

#### 第20条（他の法律の適用）

- 1 消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し及び消費者契約の条項の効力については、この法律の規定によるほか、民法及び商法の規定による。
- 2 消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し及び消費者契約の条項の効力について民法及び商法以外の他の法律に別段の定めがあるときは、その定めるところによる。

### 第5節 準用規定

#### 第21条（準用規定）

事業者間の契約であっても、事業の規模、事業の内容と契約の目的との関連性、契約締結の経緯その他の事情から判断して、一方の事業者の情報の質及び量並びに交渉力が実質的に消費者と同程度である場合、当該契約においては当該事業者を第2条1項の消費者とみなして、この法律を準用する。

### 第3章 差止請求（略）

### 第4章 雑則（略）

### 第5章 罰則（略）

### 附則（略）

## 消費者契約法の問題となる事例

公益社団法人 全国消費生活相談員協会

※ 本協会が適格消費者団体として差止請求を行った事案（A）と、消費者相談から問題を把握している事案（B）を併記

	具体例	問題点等
不実告知 (4条1項1号)	<p>① 定期預金のために銀行に行き、窓口で、リスクのない元本確保型の投資信託が出たので、これなら安心と説明され、信用して購入した。しかし満期になったら大きく元本割れした。私は元本保証だと思っていたが、後からデリバティブが組み込まれているリスクの大きい投資信託と分かった。銀行ではデリバティブの説明は一切なく、パンフレットにも記載がない。全額返金してほしい。(B)</p> <p>② ネットでドロップ SHIPPINGの広告を見つけ資料請求したら、担当者から、「キャンペーン期間なので、通常の取扱商品の2倍に品揃えができる。月15～20万円の純益が出る」、「SEO対策や顧客へのメルマガで確実に売れる。月収30万円は固い。HP作成等のために80万円の費用がかかるが、すぐに元が取れる。」と言われ契約した。1ヵ月後にホームページを立ち上げたが全く利益はない。解約し返金してほしい。契約書面は、サイト名での契約となっている。(B)</p> <p>③ 子どもの学資保険に加入する時に、販売員から、親の死亡事故がない場合でも、途中の祝金と満期金を受け取れば支払う保険料の総額より多いと説明されて契約した。満期になったら、満期金額が約束より少ない。苦情を言ったら、そんな説明はしていないと開き直られた。(B)</p> <p>④ 新築マンションの入居説明会の日に、「管理組合からの依頼で全戸回っている。入居前にカビ止め施工をしたほうがよい。」と業者が来訪した。仕方なく施工してもらったが、あとから管理組合云々も全部嘘だった。(B)</p> <p>⑤ サークルの先輩に呼ばれて喫茶店に行ったら、「このDVDを買えば、セミナーに参加でき人脈も作れる。就職活動を成功させられる。」と言われ、高額なFXのDVDを買った。しかしセミナーはモチベーションをあげるだけのもので役に立たない。解約したい。(B)</p>	<p>① 元本確保との表示は消費者には元本保証と同義と認識される。不実告知であると思われるが、相手方からは、まったく異なるものであり、元本割れのリスクを含め説明義務を尽くしていると反論される。</p> <p>② ③ 不実告知の事例は非常に多数あるが、ほとんどが「言った、言わない」の問題となり、消費者側からの立証がきわめて困難。</p> <p>④ ⑤ とともに、実際には契約締結の判断要素になっているが、動機についてのものとして、相手方から取消の対象ではないと主張される。そのため解決が困難である。</p>

	具体例	問題点等
<b>断定的判断の提供</b> <b>(4条1項2号)</b>	<p>⑥ ネット広告を見て、痩身エステ体験に行った。施術後、このエステコースを受ければ必ずやせると言われ、信じて契約をしてしまった。しかし施術を受けても、何の効果もあがらなかった。苦情を言っても、全部受ければ効果があると言われ、我慢してコースの大半を受けたが、全く効果がなかった。必ず効果があると言ったのだから返金してほしい。(B)</p>	<p>⑥ 断定的判断の提供については、財産上の利得に限定されるとの解釈があり、他の場合に使いにくい。同種の事例として、エステ、美容医療等で、「必ずにきびが治る」「将来しみができない」学習教材や講座による、「必ず成績が上がる」「簡単にスキルが身に付き儲かる」、などがある。</p>
<b>不利益事実の不告知</b> <b>(4条2項)</b>	<p>⑦ 携帯ショップで、携帯電話が「使い放題」になると言われて料金種類を変更して、通話料金を気にせず使用したところ、適用は翌月からとわかった。非常に高額な通信料は払えない。(B)</p> <p>⑧ ネット広告で見つけた業者に、本場アメリカのネイルスクールへの入学とホームステイの手配をしてもらった。現地に行ったところ、日本人講師が授業を行い受講者もほとんどが日本人。日本でスクールに通うのと何も変わらないので返金してほしい。(B)</p>	<p>⑦⑧とも、利益事実が告知され、それに伴う不利益事実が告知されていなかったと推定されるが、故意の立証は困難。消費相談の現場ではこの条項はまったく使っていない。</p>
<b>退去妨害</b> <b>(4条3項2号)</b>	<p>⑨ 勤務先に投資用マンションの勧誘電話が執拗にあり、周囲の目が気になるほどになったので、はっきり断るために勤務先近くの喫茶店で会った。断っても長く話をされ、とうとう深夜になった。何とか断って帰ろうとしたら、「こんなに長時間説明させて断るのか。それが社会人のすることか。土下座して謝れ」と怒鳴られた。どうしようもなくなり、契約してしまった。(B)</p> <p>⑩ 大学のサークルの先輩がネットワークビジネスをやっていて、仲間がみんな入っていたため、ファミレスで勧誘されとても断れなかった。いやいやながら契約をして、その後も一緒に旅行に行ったりして必要のない化粧品を大量に買い、支払い困難となった。(B)</p>	<p>⑨ 心理的にも事実上も退去妨害に他ならないのに、事業者が、喫茶店やファミリーレストランなどでは退去可能であるとして退去妨害を認めない事例が多い。</p> <p>⑩ 威迫・困惑ないし断れない状況を作出して契約させる事例も多数ある。状況の濫用についての規定が必要である、</p>

	具体例	問題点等
<b>取消権の行使期間</b> <b>(7条)</b>	<p>⑪ 数年前に、性格を変えられる、就職活動に役立つ、人脈が作れるなどの勧誘を受け自己啓発講座を受講した。しかし受講により精神的に傷つき、うつ病となった。最近になって少し回復してきた。自己啓発講座の契約を取消して返金してほしい。(B)</p> <p>⑫ 職場への電話勧誘が再三あり、どうしても契約する必要があると言われて、数年間に亘り次々とビジネス教材や講座の契約を繰り返してきた。最近、こんな契約をする必要がなかったと気がついた。返金してほしい。(B)</p> <p>⑬ 数年前に、脅迫的な勧誘を受けたため、恐くてどこにも相談できなかったが、友人が同じようなケースで弁護士に相談して返金してもらったと分かった。今から、私も取り戻せるだろうか。(B)</p>	<p>⑪ ⑫ ⑬            困惑から解放されたり、真実でないことに気が付いても、対処方法が分からず時間が経過する、事業者に苦情を言っても拒否されてあきらめてしまう、心理的な圧迫から困惑から開放されないなどがあり、6ヶ月は短すぎる。事業者の問題が社会的に取り上げられて初めて、自分の被害に気が付く場合もあり、5年経過しての相談もたびたびある。</p>
<b>事業者の損害賠償責任を免除する条項</b> <b>(8条1項)</b>	<p>⑭ スポーツクラブの会則に「次の各号に該当するとき、会社は、施設の全部または一部の閉鎖、もしくは休業をすることができます。あらかじめ予定されている場合は、原則として1カ月前までに会員に対してその旨を告知します。但しこれにより会員の会費支払い義務が軽減されたり免除されたりすることはありません」との条項があり、その2号に「施設の増改築、修繕または点検によりやむを得ないとき」の規定があった。(A)</p>	<p>⑭ 不当条項の差止請求(裁判外)したところ、相手方は、条項本文に「この場合、当該閉鎖や休業の原因、理由、期間などにより、法令の定めまたは会社が認める場合を除き、会員の会費支払義務が減免されたり免除されることはありません」との部分を追記した。消費者から見て理解しやすいと評価できない。</p>
<b>消費者が支払う違約金等の額を過大に設定する条項</b> <b>(9条1号)</b>	<p>⑮ 相談無料の広告を見て美容外科に行った。カウンセリングで勧められ、豊胸手術の申込みをした。翌日やっぱり高額なのでやめると言ったら、すでに規約で定めている2週間前を過ぎているので、手術代金の50%を支払うように言われた。とても支払えない。(A)</p>	<p>⑮ 相手方の規約では、「手術予定日2週間前から前々日までの変更・キャンセルは、手術代金の50%、手術予定日前日の手術の変更・キャンセルは手術代金の80%、手術当日の変更・キャンセルについては手術代金の全額をキャンセル料としてお支払いいただきます」となっていた。</p>

	具体例	問題点等
	<p>⑩ 大手スポーツジムの会費を月払いではなく、少し割安になる1年分一括前払いで支払っていた。引っ越しをするので通えなくなるので解約を申し出したら、一切返金しないという。残っている分を返金するべきだ。⑭と同じ事例（A）</p> <p>⑰ 結婚式場の下見に行ったら、とりあえず日程を決めてほしいと言われ、日程だけ決め契約書に署名し10万円を支払った。翌日キャンセルを連絡したら、キャンセルはできるが、規約により申込金は返金できないと言われた。（A）</p> <p>⑱ 夫の浮気の調査を調査会社に頼んだが、料金が高額なので、その日に思いなおしてやめると連絡したが、調査開始後なので全額支払うようにと言われた。まだ何もしていないはずなのに納得できない。（A）</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・不当条項として使用停止の申し入れ(裁判外)を行った。相手方はそれを受けて、「手術予定日の2週間以降の変更・キャンセルは実費相当額をいただきます」と規約変更し、ただしそれは平均的損害を超えないものとする趣旨であると回答した。</li> <li>・当方から、手術類型とそれによる平均的損害を事前に消費者に明瞭に示すように指摘したが、相手方から「個々の手術により多種多様であり平均的損害について、予め明示することは不可能であって、手術予約の段階では実費相当額と表現するしかない」と回答されている。</li> <li>・これでは、キャンセル料の不当性を指摘すると、キャンセル料が「平均的損害を超えない実費相当額」と是正されることになる。明らかに明瞭性を欠き消費者の利益を侵害しているものになる。平均的損害概念は事実上、事業者の隠れ蓑になっている。</li> </ul> <p>⑩ 相手方の会則に「一旦納入した諸費用は原則として返還しません」とあり諸費用は事実上会費を指していた。</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>・差止請求により相手方は「一旦納入された諸費用は法令の定めまたは会社が認める場合</li> </ul>

	具体例	問題点等
		<p>を除き返還できません」と改訂した。これでは消費者に会費が返還されることが認識できない。</p> <p>⑰ 相手方は、差止請求を受け、「270～91日前は、実費＋（サービス料を除く最新見積書の金額－実費）×5%（但し上限を10万円とし申込金10万円を充当する）、3～前日は、実費＋（サービス料を除く最新見積書の金額－実費）×90%とし、見積額未定の場合の規定は削除」と規約を改訂した。</p> <p>⑱ 相手方は、差止請求を受け、「前項による解除がなされた場合、甲は乙に対し、乙の処理の程度に応じて、調査料金を支払うものとします。ただしその解除が乙の責めに帰すべき事由に基づく場合にはこの限りではありません」とした。</p>
<p><b>消費者の利益を一方的に害する条項</b> <b>(10条)</b></p>	<p>⑲ 有料老人ホームに入居後に他の住人とトラブルがあり、7か月後に退去したら、支払った入居一時金（夫婦合わせて約3500万円）の30%を初期償却金としてまず控除され、それから7か月分の家賃を引かれて返金されるという。確かに規約に書かれているが初期償却金が高すぎる。（A）</p>	<p>⑲ 相手方の規約には「契約が解除された場合は入居一時金から初期償却（非返還対象分）を差引いて返還する。初期償却は通常価格では15%であり、年齢割引プランでは30%と設定している」となっていた。</p> <p>・差止請求（裁判外）により、相手方から「通常価格では初期償却を行わない。年齢割引価格の場合は5%と設定する」と改訂した。</p>

	具体例	問題点等
		<ul style="list-style-type: none"> <li>・老人福祉法が改正され前払い金から権利金その他金品を受領することができなくなったと解される。</li> <li>・10条においては、包括規定であるためか、条文が消費者の理解を越えて難解で、「内容が理解できない」との多数の声がある。消費者契約法は消費者に理解される平易な分かりやすい条文にするべきである。</li> </ul>
消費者契約に係る広告等に関する規制	<p>⑳ ミクシー等のSNSをきっかけに友人になった。そこからネットワークビジネスを儲かるからと勧められ、購入したが儲からない。(B)</p> <p>㉑ 折込チラシや雑誌広告を見て健康食品や化粧品の効能効果を信じて購入したが、全く効果がなかった。(B)</p>	<p>㉑ ㉑ 同様の事例が多数ある。ネット広告やチラシ、冊子広告などは勧誘ではないとされているため、法適用は困難。なお特商法の通信販売取引の規制は表示義務。主務大臣は合理的な根拠を示す資料の提出を求めることができるが、消費生活相談では困難。広告と勧誘の区別をなくすべき。</p>
消費者性・事業者性の明確化区分について(消費者契約性)	<p>㉒ 定年退職後の仕事として、無認可保育園の経営のフランチャイズ契約を結んだ。業者は、保育園の施設の賃貸契約、保育士の募集、園児の募集、経営指導等をしてくれるという。そのための費用として250万円を払った。しかし、施設の広さと募集する園児の数のバランスから、狭すぎるなど話が違うので、解約したい。(B)</p> <p>㉓ ネットにモデルの求人募集があった。応募したら面接に呼ばれ合格となったが、「仕事をするためにはレッスンを受けること。レッスン費用は40万円だがあなたは20万円にする。レッスンを受けている間にも仕事があるのですぐに元が取れる」と言われ、モデル所属契約とレッスン受講契約をした。仕事の紹介はなく収入がない。返金してほしい。</p>	<p>個人が報酬を得る目的の契約、または零細個人企業に類する場合の契約に関する紛争では、消費者契約法の適用対象外になるが、法の本来の趣旨から言えば、相手方との交渉力等の格差は厳然としてあり、単純な個人対事業者の契約となんら変わるところがなく、事業者相談は充実していない。零細事業者までも包含する法とするべき。</p>

	具体例	問題点等
適合性原則に関する規制	②④ 66歳の身体障害者。自宅でヘルパーに頼る生活をしている。過去に電話勧誘でオプション取引をしてしまった。その被害を回復してあげると電話がかかり、700万円の詐欺被害にあった。さらにそれを取り戻してあげると訪問した調査会社と50万円の契約をした。	高齢者、若者、障害者などに対する執拗・強引な販売が行われ、紛争が非常に多数生じている。適合性原則を消費者契約法に導入すれば、消費者被害の未然防止・拡大防止に有益。
説明義務違反に関する規制。 不招請勧誘に関する規制	②⑤ 古い着物がないかと電話がかかりあると返事をしたので、業者が自宅にやって来た。古着ではなく指輪やネックレスがないかと強く言ったので怖くなり数点見せたら、全部で1万円で買い取ると言われ領収書にサインさせられた。買った値段は数十万円だった許せないが、自宅を知られているので不安。 ②⑥ 一人暮らしの母が、数年前から訳の分からないファンドを多数契約し、絵画や布団も契約しているらしい。契約書のないものも多いが、事業者が押しかけてこないようにできないだろうか。	<ul style="list-style-type: none"> <li>・貴金属の押し買いは特定商取引法改正によって不招請勧誘規制導入された。</li> <li>・消費者相談では高齢者、主婦、知的障害者などが被害に遭うことが非常に多い。適合性原則で保護しようとしても、契約時点で実際に判断不十分であったかの立証は必ずしも容易ではない。一定の客観要件を設けて、不招請勧誘規制を導入することが被害未然防止に大変大きく寄与する。</li> </ul>

民法（債権関係）の改正に関する論点の検討(21)

～抜粋～

るものがあつた。この意見を踏まえて規律の明確化を図るためには、まずこの判例法理を明文化した上で、それが任意規定であることを条文上明確にする必要があると考えられる。本文(2)は、この考え方に基づいて規定を設けることの要否につき、問題提起している。

#### 第4 消費者・事業者に関する規定

##### 1 消費者に関する規定

- (1) 消費者と事業者との間で締結される契約（消費者契約）を始め、情報、交渉力等の格差がある当事者間で締結される契約に関しては、その格差の存在に留意してこの法律（民法）を解釈しなければならない旨の規定を設けるという考え方があり得るが、どのように考えるか。
- (2) 個別の検討項目において消費者契約に関する特則を設ける必要があるとされた場合には、その特則を民法に置くという考え方があり得るが、どのように考えるか。

○ 中間的な論点整理第62, 1 「民法に消費者・事業者に関する規定を設けることの当否」[頁(457頁)]

##### 1 民法に消費者・事業者に関する規定を設けることの当否

- (1) 今日社会においては、市民社会の構成員が多様化し、「人」という単一の概念で把握することが困難になっており、民法が私法の一般法として社会を支える役割を適切に果たすためには、現実の人には知識・情報・交渉力等において様々な格差があることを前提に、これに対応する必要があるとの問題意識が示されている。これに対し、契約の当事者間に格差がある場合への対応は消費者契約法や労働関係法令を初めとする特別法に委ねるべきであり、一般法である民法には抽象的な「人」を念頭に置いて原則的な規定を設けるにとどめるべきであるとの指摘もある。以上を踏まえ、民法が当事者間の格差に対してどのように対応すべきかについて、消費者契約法や労働関係法令等の特別法との関係にも留意しながら、例えば下記(2)や(3)記載の考え方が示されていることを踏まえて、更に検討してはどうか。
- (2) 上記(1)で述べた対応の在り方の一つとして、当事者間に知識・情報等の格差がある場合には、劣後する者の利益に配慮する必要がある旨の抽象的な解釈理念を規定すべきであるとの考え方がある（下記(3)の考え方を排斥するものではない）。このような考え方の当否について、検討してはどうか。
- (3) また、上記(1)で述べた対応の他の在り方として、抽象的な「人」概念に加え、消費者や事業者概念を民法に取り入れるべきであるという考え方がある（上記(2)の考え方を排斥するものではない）。このような考え方については、現実社会においては消費者や事業者の関与する取引が取引全体の中で大きな比重を占めていることや、消費者に関する法理を発展させていく見地から支持する意見

がある一方で、法律の規定が複雑で分かりにくくなり実務に混乱をもたらすとの指摘、民法に消費者に関する特則を取り込むことにより消費者に関する特則の内容を固定化させることにつながるとの指摘、抽象的な規定が設けられることになり本来規制されるべきでない経済活動を萎縮させるとの指摘などが示されている。これらの指摘も考慮しながら、民法に「消費者」や「事業者」の概念を取り入れるかどうかについて、設けるべき規定の具体的な内容の検討も進めつつ、更に検討してはどうか。

消費者や事業者に関する規定を設ける場合には、これらの概念の定義や、民法と特別法との役割分担の在り方が問題となる。「消費者」の定義については、消費者契約法上の「消費者」と同様に定義すべきであるとの考え方や、これよりも拡大すべきであるとの考え方がある。また、民法と特別法との役割分担の在り方については、消費者契約に関する特則（具体的な内容は後記2参照）や事業者に関する特則（具体的な内容は後記3参照）を民法に規定するという考え方や、このような個別の規定は特別法に委ね、民法には、消費者契約における民法の解釈に関する理念的な規定を設けるという考え方などがある。これらの考え方の当否を含め、消費者や事業者の定義や、これらの概念を取り入れる場合の民法と特別法の役割分担について、更に検討してはどうか。

【部会資料20-2第1, 1 [1頁]】

○ 中間的な論点整理第62, 2「2 消費者契約の特則」[頁(461頁)]

仮に消費者・事業者概念を民法に取り入れることとする場合に、例えば、次のような事項について消費者契約（消費者と事業者との間の契約）に関する特則を設けるという考え方があるが、これらを含め、消費者契約に適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。

- ① 消費者契約を不当条項規制の対象とすること（前記第31）
- ② 消費者契約においては、法律行為に含まれる特定の条項の一部について無効原因がある場合に、当該条項全体を無効とすること（前記第32, 2(1)）
- ③ 消費者契約においては、債権の消滅時効の時効期間や起算点について法律の規定より消費者に不利となる合意をすることができないとすること（前記第36, 1(4)）
- ④ 消費者と事業者との間の売買契約において、消費者である買主の権利を制限し、又は消費者である売主の責任を加重する合意の効力を制限する方向で何らかの特則を設けること（前記第40, 4(3)）
- ⑤ 消費貸借を諾成契約とする場合であっても、貸主が事業者であり借主が消費者であるときには、目的物交付前は、借主は消費貸借を解除することができるものとする（前記第44, 1(3)）
- ⑥ 貸主が事業者であり借主が消費者である消費貸借においては、借主は貸主に生ずる損害を賠償することなく期限前弁済をすることができる（前記第44, 4(2)）

- ⑦ 消費者が物品若しくは権利を購入する契約又は有償で役務の提供を受ける契約を締結する際に、これらの供給者とは異なる事業者との間で消費貸借契約を締結して信用供与を受けた場合は、一定の要件の下で、借主である消費者が供給者に対して生じている事由をもって貸主である事業者に対抗することができること（前記第44, 5）
- ⑧ 貸貸人が事業者であり賃借人が消費者である貸貸借においては、終了時の賃借人の原状回復義務に通常損耗の回復が含まれる旨の特約の効力は認められないこと（前記第45, 7(2)）
- ⑨ 受任者が事業者であり委任者が消費者である委任契約においては、委任者が無過失であった場合は、受任者が委任事務を処理するに当たって過失なく被った損害についての賠償責任（民法第650条第3項）が免責されるところ（前記第49, 2(3)）
- ⑩ 受託者が事業者であり寄託者が消費者である寄託契約においては、寄託者が寄託物の性質又は状態を過失なく知らなかった場合は、これによって受寄者に生じた損害についての賠償責任（民法第661条）が免責されるところ（前記第52, 5(1)）
- ⑪ 消費者契約の解釈について、条項使用者不利の原則を採用すること（前記第59, 3）
- ⑫ 継続的契約が消費者契約である場合には、消費者は将来に向けて契約を任意に解除することができること（前記第60, 2(3)）

【部会資料20-2第1, 2 [11頁]】

（比較法）

- ・ドイツ民法
- ・オランダ民法
- ・フランス消費法典

（補足説明）

1 民法に消費者に関する規定を取り入れるという考え方

(1) 今日の社会においては、全ての自然人は多くの場合消費者として取引社会に登場するから、消費者と事業者との間の取引は、社会で現実に行われる取引のうち大きな部分を占めるに至っている。一方、消費者と事業者の間には知識や経験において構造的な格差があることや、消費者を巡る紛争に関するルールの透明化を図る観点から、消費者と事業者との間で締結される契約（消費者契約）については、民法の一般的な原則とは異なるルールを適用すべき場合があることが認識されている。このような課題については、これまで必要に応じて特別法を制定することにより対処がされてきたと思われるが、民法の役割の重要性に鑑みると、消費者取引や事業者間の取引に関する基本的な特則を民法に設けることを一律に排除すべきでないとの考え方が示されている。

民法(債権関係)の改正に関する中間試案のたたき台(1) (概要付き)

～抜粋～

ている。

## 2 錯誤（民法第95条関係）

民法第95条の規律を次のように改めるものとする。

(1) 意思表示に錯誤があった場合において、表意者がその真意と異なることを知っていたとすれば表意者はその意思表示をせず、かつ、通常人であってもその意思表示をしなかったであろうと認められるときは、表意者は、その意思表示を取り消すことができるものとする。

(2) 目的物の性質、状態その他の意思表示の前提となる事項に錯誤があった場合において、次のいずれかに該当するときは、上記(1)の錯誤があった場合と同様に扱うものとする。

ア 表意者の錯誤が法律行為の内容になっているとき

イ 表意者の誤った認識が、相手方が事実と異なることを表示したために生じたものであるとき

(3) 上記(1)の意思表示をしたことについて表意者に重大な過失があった場合には、次のいずれかに該当するときは除き、上記(1)による意思表示の取消しをすることができないものとする。

ア 相手方が、意思表示が表意者の真意と異なること又は目的物の性質、状態その他の事項についての誤った認識に基づいて意思表示をしたことを知り、又は知らなかったことについて重大な過失があるとき

イ 相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたとき

(4) 上記(1)による意思表示の取消しは、善意でかつ過失がない第三者に対抗することができないものとする。

(注) 上記(2)イのような規定（不実表示）を設けるべきでないという考え方がある。

【部会資料27・32頁、36頁、39頁、42頁、部会資料29・7頁】

(概要)

1 本文(1)は、いわゆる表示行為の錯誤について、要素の錯誤がある場合にはその意思表示の効力が否定されるという民法第95条の規律内容を基本的に維持した上で、「要素の錯誤」の内容を判例法理に従って規定上明確にするものである。「要素の錯誤」について、判例（大判大正7年10月3日民録24輯1852頁）は、その錯誤がなかったならば表意者は意思表示をしなかったであろうと考えられ（主観的因果性）、かつ、通常人であってもその意思表示をしないであろうと認められる（客観的重大性）ものをいうとしており、このような定式化は学説上も支持されている。

また、本文(1)では、錯誤による意思表示の効果を取消しに改めている。判例（最判昭和40年9月10日民集19巻6号1512頁）は、原則として表意者以外の第三者は錯誤無効を主張することができないとしており、相手方からの無効主張をすることができない点で取消しに近似している上、無効を主張すべき期間についても取消しと扱いを異にする理由はないと考えられるからである。

2 本文(2)は、いわゆる動機の錯誤について規定を設けるものである。

意思表示の前提となる事項についての表意者の認識が誤っていることのリスクは、原則として表意者が負担すべきであるから、動機に錯誤があったとしても意思表示の効力は妨げられないのが原則である。しかし、一定の場合には動機の錯誤が顧慮されることには、判例上も学説上も異論がない。判例は、動機が表示されて法律行為の内容になっている場合（最判昭和29年11月26日民集8巻11号2087頁等）などの要件の下で、動機の錯誤に民法第95条が適用されるとしているが、判例においては、「法律行為の内容になっている」ことが重視されているという理解がある。表意者が意思表示の動機を相手方に伝えたことのみによってその誤認のリスクを相手方が負担しなければならないことを正当化することは困難であると考えられるから、本文(2)アは、このような理解に従い、表意者の錯誤が法律行為の内容になっていたときは、動機の錯誤を表示行為の錯誤と同様に扱うことを提案している。

また、表意者が前提とした誤った認識が相手方によって引き起こされたときにも、誤認のリスクは相手方が負うべきであるとの指摘がある。本文(2)のイは、これを踏まえて、表意者の誤った認識が相手方が事実と異なることを表示したために生じたものであるときも、表示行為の錯誤と同様に扱うという考え方を提示している。

本文(2)のア又はイのいずれかの要件を満たすときは、動機の錯誤は表示行為の錯誤と同様に取り扱われることになる結果、本文(1)の要件（主観的因果性と客観的重大性）が満たされれば、その意思表示は取消可能となる。

3 本文(3)は、表意者に重過失があったときは錯誤を主張することができないという民法第95条ただし書を原則として維持するとともに、その例外として、相手方が表意者の錯誤について悪意又は重過失がある場合、共通錯誤の場合には、表意者に重過失があっても錯誤を理由として意思表示を取り消すことができるとするものである。表意者に重過失がある場合に錯誤取消しを否定するのは、その意思表示が有効であるという相手方の信頼を保護するためであるが、これらの場合には保護に値する信頼がないと考えられるからである。

4 本文(4)は、錯誤による意思表示を前提として新たな法律関係に入った第三者を保護するための要件について、規定を新たに設けるものである。これは、自ら錯誤に陥った者よりも詐欺によって意思表示をした者の方が帰責性が小さく保護の必要性が高いのに、第三者が現れた場合に錯誤者の方により厚い保護が与えられるのはバランスを失うことを理由に、民法第96条第3項を類推適用する見解に従い、これを明文化するものである。詐欺については、学説の多数に従って善意無過失の第三者を保護することを提案しており（後記3）、錯誤による意思表示を前提として新たに法律関係に入った第三者についても、善意無過失であることを要件として保護するものとしている。

### 3 詐欺（民法第96条関係）

(1) 民法第96条第1項の規律を維持した上で、相手方のある意思表示において、相手方から契約の締結について媒介をすることの委託を受けた者又は相手方の代理人が詐欺を行ったときも、同項と同様とする（その意思表示を取

民法（債権関係）の改正に関する中間試案のたたき台(4)（概要付き）

～抜粋～

照)ほか、履行請求権の限界事由が生じていないと当事者が信じて契約を締結した場合には錯誤を理由に当該契約が無効になる場合があり得る。

### 3 付随義務及び保護義務

契約の当事者は、当該契約に基づく債権の行使又は債務の履行に当たり、当該契約において明示又は黙示に合意されていない場合であっても、相手方が当該契約によって得ようとした利益を得ることができるよう、又は相手方の生命、身体、財産その他の利益を害しないよう、当該契約の趣旨に照らして必要と認められる行為をしなければならないものとする。

(注) このような規定を設けるべきでないという考え方がある。

【部会資料41・12頁】

(概要)

契約の当事者は、債権の行使又は債務の履行に当たり、当事者間で合意された義務のほか、契約関係に付随して、信義則に基づき、契約当事者が契約を通じて獲得することを意図した利益を獲得することができるように必要な行為をする義務(付随義務)を負うとされる。また、債権の行使又は債務の履行に当たり、当事者が契約を通じて獲得することを意図した利益ではなく、相手方の生命・身体・財産などその他の利益を害しないように必要な行為をする義務(保護義務)を負うとされている。契約の当事者がこれらの義務を負うことについて、民法上は信義則以外に規定が設けられていないが、多くの裁判例によっても認められ、また、学説上も支持されていることから、本文は、これらの義務についての明文の規定を設けるものである。もっとも、このような規定を設けるべきでないという考え方もあり、これを注記している。

【取り上げなかった論点】

○ 部会資料41第1, 2「契約の成立に関する一般的規定」[4頁]

## 第6 契約交渉段階

### 1 契約交渉の不当破棄

契約を締結するための交渉の当事者の一方は、契約が成立しなかった場合であっても、これによって相手方に生じた損害を賠償する責任を負わないものとする。ただし、相手方が契約の成立が確実であると信じ、かつ、契約の性質、当事者の知識及び経験、交渉の進捗状況その他の交渉に関する一切の事情に照らしてそのように信ずることが相当であると認められる場合において、その当事者の一方が、正当な理由なく契約の成立を妨げたときは、その当事者の一方は、これによって相手方に生じた損害を賠償する責任を負うものとする。

(注) このような規定を設けるべきでないという考え方がある。

【部会資料41・17頁】

(概要)

契約を締結するための交渉が開始されたが、結果的に契約の成立に至らなかったとし

でも、交渉の当事者は、互いに、相手方に対して契約が成立しなかったことによる損害を賠償する義務を負わないのが原則である。本文の第1文は、この原則を明らかにするものである。

もともと、契約交渉の一方の当事者が契約の成立が確実であると信じて費用を支出した後、他方の当事者が正当な理由なく契約締結を拒絶した場合などには、契約の締結を拒絶した当事者が相手方に対して損害賠償責任を負う場合がある。このように、契約を締結するかどうかは自由であることに対する信義則上の制約があることは、裁判例によっても認められ、学説上も支持されている。そこで、これを踏まえ、本文の第2文(ただし書)では、契約交渉の当事者が契約の成立が確実であると信じ、かつ、そのように信ずることが相当であると言える段階に至っていた場合に、その後他方の当事者が正当な理由なく契約の成立を妨げたときは、それによって生じた損害を賠償しなければならないこととしている。契約の成立を妨げるとは、典型的には、交渉の当事者が自ら契約の締結を拒絶した場合であるが、交渉の当事者が不誠実な交渉態度に終始したために、相手方が契約の締結を断念せざるを得なくなった場合も含まれる。

以上に対して、このような規定を設けるべきでないという考え方もあり、それを注記している。

#### (備考) 交渉の不当破棄以外の不誠実な交渉態度

契約交渉においては当事者が信義則に従って交渉する義務を負うことを前提に、不誠実な契約交渉を広く対象として、損害賠償義務を課する規定を設けることも考えられる。しかし、契約交渉の態度が不誠実であった場合一般について、損害賠償義務の根拠となる規定を設けると、単に契約交渉の機会に不法行為が行われた場合にまで適用対象が広がりかねない。そこで、本文は、契約交渉過程以外の場面でも問題になり得る行為は一般不法行為の規律に委ね、飽くまで契約の成立過程に特有の問題として、契約の成立が確実であるという相手方の信頼を保護する必要がある場面について、契約総則の位置に規定を設けることを提案するものである

## 2 契約締結過程における情報提供義務

契約の当事者の一方が、ある情報を契約締結前に知っていればその内容で当該契約を締結しなかったと認められる場合において、相手方が当該情報を契約の締結前に知り、又は知ることができたにもかかわらず提供しなかったときであっても、相手方は、その内容で当該契約を締結したことによってその当事者の一方に生じた損害を賠償する責任を負わないものとする。ただし、次のいずれにも該当する場合には、相手方は、その内容で当該契約を締結したことによってその当事者の一方に生じた損害を賠償しなければならないものとする。

- (1) その当事者の一方が当該情報を契約締結前に知っていればその内容で当該契約を締結しなかったことを相手方が知ることができたこと
- (2) 契約の性質、相手方の知識及び経験、契約を締結する目的、契約交渉の経緯その他当該契約に関する一切の事情に照らし、その当事者の一方が自ら当

該情報を入手することを期待することができないこと

(3) その内容で当該契約を締結したことによって生ずる不利益をその当事者の一方に負担させることが、上記(2)の事情に照らして相当でないこと

(注) このような規定を設けるべきでないという考え方がある。

【部会資料41・22頁】

(概要)

契約を締結するかどうかの判断の基礎となる情報は、各当事者がそれぞれの責任で収集すべきであり、当事者の一方が必要とする情報を相手方が伝えなかったとしても、相手方は、そのことによって何ら責任を負わないのが原則である。これが原則であることには異論がなく、本文の第1文は、これを明文化した規定を新たに設けるものである。

もっとも、この原則に対する例外として、当事者の属性等によっては、信義則に基づき、相手方がその当事者の一方に対して情報を提供しなければならない場合があるとされている。このことは、多くの裁判例においても認められており、学説上も支持されてきた。本文の第2文(ただし書)は、これらの裁判例等を踏まえ、交渉の当事者の一方に対して相手方が情報提供義務を負う場合がある旨の規定を新たに設けるものである。

情報提供義務に関する規定を設けることに対しては、契約交渉における当事者の関係は多様であって、一律の規定を設けるのは困難であることから、規定を設けるべきではないとの考え方があるので、この考え方を注記している。

(備考)

#### 1 情報提供義務が発生するための要件

本文第2文(ただし書)では、交渉の当事者の一方に対して相手方が情報を提供しなかったことに基づく損害賠償義務を負う要件として、①その当事者の一方がその条件では契約を締結しなかったことについての認識可能性、②その当事者の一方が自ら情報を入手することの期待不能性、③その当事者の一方に不利益を負担させることの不当性という三つを掲げている。

情報提供義務は、従来信義則を根拠に認められてきたが、契約の当事者の態度が信義則に反すると言えるためには、少なくとも、その情報が、契約を締結するかどうか、その条件で契約を締結するかどうかについての当事者の判断に影響を与えることを相手方が知り得たにもかかわらず、その提供を怠ったことが必要であると考えられる。そこで、①を要件とすることを提案している。

②は、問題となる情報を当事者が自ら取得することを期待することができる場合には信義則上の情報提供義務を認める必要はないことから、これを期待することができないことを要件としたものである。当事者が自ら取得することを期待できない場合の典型としては、その当事者にとって、当該情報を取得することは不可能又は著しく困難である場合が挙げられる。また、その当事者が調査を尽くせばその情報を取得することが著しく困難であるとまでは言えない場合であっても、取引通念上、同種の取引においてその当事者の立場に置かれた者がそのような情報収集を行うべきであると一般に解されていない場合も、②の要件を満たすと考えられる。

①及び②を満たす場合であっても、取引において、一方が他方に対して情報において優位にあることを利用して利益を得ることは、それ自体としては信義則に反するものではない。一方当事者が有する情報を他方当事者に有償で提供するという契約もあり得るし、このようなものでなくとも、ビジネスにおいては、努力して情報を取得した者がその努力に応じた利益を取得することは自由競争の範囲内である。したがって、①と②だけでは情報提供義務が発生するための要件として広すぎ、これを限定する必要がある。そこで、③では、当該契約に関する様々な要素を考慮して、その情報を知らずに契約をすることによって当事者に生ずる不利益を負担させることが相当であるかどうかを考慮し、それが不相当である場合に限って、情報提供義務が生ずることとしている。

## 2 情報提供義務違反の効果

相手方が、信義則上、契約に関する情報を提供しなければならないと考えられるにもかかわらず当該情報を提供しなかった場合の効果については、損害賠償のほか、当該契約を取消可能とすることが考えられる。もっとも、契約を締結するかどうかを判断するに当たって必要な情報を提供しなかったことに基づく取消しを認める制度としては、錯誤や詐欺が考えられ、情報提供義務違反の効果として取消しを認めるのであれば、錯誤の要素性や故意などが要件とされるこれらの制度と同程度の要件が必要になると考えられる。しかし、従来の裁判例では、錯誤無効や詐欺による取消しが認められない場合であっても、信義則上の情報提供義務違反による損害賠償責任は認められており、これらのケースで取消しを認めることは、錯誤や詐欺とのバランスを失することになると考えられる。また、情報提供義務を理由に損害賠償が請求される場面の中には、不適切な情報の提供によって締結された契約の履行がすでに終了しており、契約を取り消して原状を回復することが必ずしも適切な解決にならない場面も含まれる。

そこで、本文では、情報提供義務違反の効果は損害賠償にとどめ、契約の取消しが認められるのは、情報を提供しないことが錯誤又は詐欺に該当する場合に限定することとしている。

### 【取り上げなかった論点】

- 部会資料41第2, 3「契約交渉等に関与させた第三者の行為による交渉当事者の責任」  
[30頁]

## 第7 契約の成立

### 1 申込みと承諾

- (1) 契約の申込みに対して、相手方がこれを承諾したときは、契約が成立するものとする。
- (2) 上記(1)の申込みは、それに対する承諾があった場合に契約を成立させるのに足りる程度に、契約の内容を示したものであることを要するものとする。

【部会資料41・37頁】

### (概要)

本文(1)は、申込みと承諾によって契約が成立するという基本的な法理を新たに明文化す

者に対する履行請求権を受益者に無断で奪うことは妥当ではないと考えられることから、要約者は、受益者の承諾なしには、当該第三者のためにする契約を解除することができないとするものである。この場合の解除の手續（催告の要否等）については、契約の解除に関する規定によることになる。

【取り上げなかった論点】

○ 部会資料42第1, 1「受益の意思の表示を不要とする類型の創設等」[1頁]

## 第9 約款

### 1 約款の定義

約款とは、多数の相手方との契約の締結を予定してあらかじめ準備される契約条項の総体であって、それらの契約の内容を画一的に定めることを目的とするものをいうものとする。

【部会資料42・12頁, 16頁】

(概要)

約款に関する後記2以下の規律を新たに設ける前提として、それら規律の対象とすべき約款の定義を定めるものである。

現代社会においては、大量の定型的取引を迅速かつ効率的に行うことが求められる場面が多い。これを実現するため、契約の一方当事者があらかじめ一定の契約条項を定めたいわゆる約款を準備して、個別の交渉を省き画一的な内容の契約を結ぶことが必要だといわれている。しかし、民法の原則上、当事者の合意がない契約条項が拘束力を有することは本来ないため、このような約款に拘束力が認められるか明らかでなく、法的に不安定な面があった。そこで、本文において約款を定義した上で、後記2において約款が個別の合意がなくても契約内容となる根拠規定を設けることとしている。ここでは、契約内容を画一的に定める目的の有無に着目した定義をすることにより、契約書ひな形のように、相手方との交渉が予定されているものは基本的に約款には含まれないこととしている。

### 2 約款の組入要件の内容

契約の当事者がその契約に約款を用いることを合意した場合において、その約款を準備した者（以下「約款使用者」という。）が相手方に対し、契約締結時までに、相手方が合理的な行動を取れば約款の内容を知ることができる機会を与えたときは、約款は、その契約の内容となるものとする。

(注) 約款使用者が相手方に対して、契約締結時までに約款を明示的に提示することを原則的な要件として定めるべきとする考え方がある。

【部会資料42・20頁】

(概要)

約款が契約内容となるための要件を新たに定めるものである。

約款を使用した契約においても、約款の拘束力の根拠は、究極的には当事者の意思に求めるべきであると考えられることから、まず、約款を準備した契約当事者（約款使用者）

と相手方との間に約款を用いる合意があることを要件としている。

そして、相手方が当該約款を用いた契約を締結することに合意するか否かを判断できるよう、契約締結時までには相手方が約款の内容を認識する機会を与えられる必要がある。その上で、約款の内容を認識する機会をどの程度保障すべきかについては、約款の定義（前記1）との関係が問題となる。約款の定義において、契約内容を画一的に定めることを目的とするものに対象を限定し、個別の条項に関して交渉可能性が乏しいものが想定されていることからすると、ここで開示を厳格に求めるのは、相手方にとって煩雑でメリットが乏しい反面、約款使用者にとっては取引コストを不必要に高めることになる。このことを踏まえ、本文では、約款使用者の相手方が合理的に期待することができる行動を取った場合に約款の内容を知ることができる状態が確保されていれば足りることとしている。なお、ここでいう合理的に期待することができる行動とは、その取引の性質や相手方の属性、約款の内容の合理性についての公法的な規制の有無等によって異なるものと考えられる。

他方で、契約の拘束力を当事者の意思に求める原則をより重視する観点から、約款使用者が相手方に対して事前に約款の内容を明示的に提示することを原則的な要件として定めるべきであるという意見があり、これを（注）で取り上げている。

### 3 不意打ち条項

約款に含まれている契約条項であって、他の契約条項の内容、約款使用者の説明、相手方の知識及び経験その他の当該契約に関する一切の事情に照らし、相手方が約款に含まれていることを合理的に予測することができないものは、上記2によっては契約の内容とはならないものとする。

【部会資料42・20頁】

#### （概要）

約款が前記2の組入要件を満たす場合であっても、その約款中に含まれているとは合理的に予測できない条項（不意打ち条項）があるときは、その条項には組入の合意が及んでいないと考えられる。そこで、約款の拘束力を当事者の合意に求めること（前記2参照）の帰結として、不意打ち条項については、その内容の当否を問わず契約内容にならないとするものである。

### 4 約款の変更

約款の変更に関して次のような規律を設けるかどうかについて、引き続き検討する。

(1) 約款が前記2によって契約内容となっている場合において、次に掲げる要件のいずれにも該当するときは、約款使用者は、当該約款を変更することにより、相手方の同意を得ることなく契約内容の変更をすることができるものとする。

ア 当該約款の内容を画一的に変更すべき合理的な必要性があること。

イ 当該約款を使用した契約が現に多数あり、その全ての相手方から契約内容の変更についての同意を得ることが著しく困難であること。

ウ 上記アの必要性に照らして、当該約款の変更の内容が合理的であり、かつ、変更の範囲及び程度が相当なものであること。

エ 当該約款の変更の内容が相手方に不利益なものである場合にあっては、その不利益の程度に応じて適切な措置が講じられていること。

(2) 上記(1)の約款の変更は、約款使用者が、当該約款を使用した契約の相手方に、約款を変更する旨及び変更後の約款の内容を合理的な方法により周知することにより、効力を生ずるものとする。

【部会資料42・30頁】

(概要)

本文(1)(2)は、契約の成立後に、組み入れられた約款の内容を変更するための要件を定めるものである。

約款を使用した契約関係がある程度の期間にわたり継続する場合には、法令の改正や社会の状況の変化により、約款の内容を画一的に変更すべき必要性が生ずることがあるが、多数の相手方との間で契約内容を変更する個別の同意を得ることは、實際上極めて困難な場合がある。このため、実務上は約款使用者による約款の変更がしばしば行われており、取引の安定性を確保する観点から、このような約款の変更の要件を民法に定める必要があると指摘されている。本文(1)(2)は、このような指摘を踏まえ、約款の変更の要件に関する試みの案を提示し、引き続き検討すべき課題として取り上げている。これらの要件の当否について、更に検討を進める必要がある。

## 第10 不当条項規制

前記第9、2によって契約の内容となった契約条項は、当該条項が存在しない場合に比し、契約内容の全体を考慮して、約款使用者の相手方の権利を不当に制限し、又は相手方の義務を不当に加重するものであるときは、無効とする。

(注) 本文のような規律を設けるべきでないという考え方がある。

【部会資料42・34頁、42頁、47頁、50頁】

(概要)

前記第9、2の組入要件を満たして契約内容となった約款について、これに含まれる個別の契約条項のうち不当な内容のものを無効とする規律を設けるものである。このような契約条項は、現在も民法第90条を通じて無効とされ得るものであるが、当事者の交渉を通じて合理性を確保する過程を経たものではない点で他の契約条項と異なるため、別途の規律が必要であると考えられる。

ここでは、不当性判断の枠組みを明確にする観点から、比較対象とすべき標準的な内容を条文上明らかにすることとしている。具体的には、ある条項が不当か否かは、その条項がなかったとすれば適用され得たあらゆる規律、すなわち、明文の規定に限らず、判例等によって確立しているルールや、信義則等の一般条項、明文のない基本法理等を適用した場合と比較して相手方の権利義務が不当に変更されているかという観点から判断すべきである。本文に「当該条項が存在しない場合と比し」とあるのは、このことを表現するものである。